

Kenmerk	W08.03.0108/V
Datum advies	27 juni 2003
Vindplaats	Bijvoegsel Staatscourant 8 juni 2004, nr 106

Volledige tekst

Ontwerpbesluit met nota van toelichting houdende wijziging van het Besluit gechlloreerde paraffines WMS.

Bij Kabinetsmissive van 27 maart 2003, no.03.001390, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het ontwerpbesluit met nota van toelichting houdende wijziging van het Besluit gechlloreerde paraffines WMS.

Zowel het Koninkrijk der Nederlanden als de Europese Gemeenschap is partij bij het Verdrag ter voorkoming van verontreiniging van de zee vanaf het land (Verdrag van Parijs). *(zie noot 1)* Op grond van dit verdrag kan de uitvoerende commissie, PARCOM, maatregelen vaststellen ter beperking van verontreiniging. In 1995 kwam PARCOM-Besluit 95/1 tot stand, dat de partijen verplicht om volgens het daarin opgenomen tijdschema het gebruik van kortketenige gechlloreerde paraffines (hierna: kgp's) geleidelijk af te schaffen.

Ter voldoening aan PARCOM-Besluit 95/1 heeft de regering in 1999 het Besluit gechlloreerde paraffines WMS (hierna: Bgp) vastgesteld, gebaseerd op artikel 24 van de Wet milieugevaarlijke stoffen (WMS). Het Bgp verbiedt een aantal toepassingen van kgp's, overeenkomstig het PARCOM-Besluit.

Op Europees niveau is het PARCOM-Besluit geïmplementeerd door richtlijn 2002/45/EG *(zie noot 2)*, die een wijziging bevat van richtlijn 76/769/EEG. *(zie noot 3)* Richtlijn 2002/45/EG verbiedt echter weliswaar het op de markt brengen van kgp's om voor bepaalde doeleinden te worden gebruikt, maar stelt geen beperkingen aan het gebruik als zodanig van deze stoffen. Het initiatief voor een eventuele nieuwe aanpassing van richtlijn 76/769/EEG wil de Europese Commissie pas nemen nadat aanvullend onderzoek zal zijn uitgevoerd.

Het voorliggende besluit voert enige aanpassingen door in het Bgp, die voortvloeien uit richtlijn 2002/45/EG: de definitie van kgp's wordt verbreed, en er wordt een beperking opgenomen op het (kort gezegd) op de markt brengen van deze stoffen. Het besluit schept voorts de mogelijkheid om bij inwerkingtredings-koninklijk besluit te kiezen voor het handhaven dan wel alsnog laten vervallen van de beperkingen die het Bgp, overeenkomstig de bepalingen van PARCOM-Besluit 95/1, op dit moment stelt aan het gebruik van kgp's. De Raad maakt hierna opmerkingen over het conflict tussen het PARCOM-Besluit en richtlijn; over afwijkinge in het ontwerpbesluit van de richtlijn en over de keuze die bij de inwerkingtreding zal worden gemaakt. Hij is van oordeel dat het ontwerpbesluit in verband daarmee nader dient te worden overwogen.

1a. Gelet op het verband met de interne markt, waarnaar ook in de preambules van richtlijn 76/769/EEG en richtlijn 2002/45/EG wordt verwezen, mag worden aangenomen dat de beide

richtlijnen totale harmonisatie beogen. Striktere beperkingen in nationale regelgeving zijn in dat geval niet toegestaan. Het PARCOM-Besluit eist evenwel dat Nederland het gebruik van kgp's voor de daarin genoemde doeleinden verbiedt. Dit betekent dat op dit punt het PARCOM-Besluit en richtlijn 2002/45/EG met elkaar in strijd zijn, en dat Nederland in een positie is gekomen dat hetzij een verdragsrechtelijke, hetzij een Europeesrechtelijke verplichting niet zal kunnen worden nagekomen.

Uit de nota van toelichting blijkt dat de regering zich daarvan bewust is, maar het wordt niet duidelijk wat zij heeft ondernomen om deze ongewenste situatie te voorkomen. De richtlijn is totstandgekomen langs de weg van artikel 251 van het EG-Verdrag (codecisie-procedure); hiervoor is unanimititeit niet vereist, zodat Nederland alleen de totstandkoming niet had kunnen blokkeren. Wel was het bijvoorbeeld denkbaar geweest dat Nederland bij de besluitvorming rond PARCOM-Besluit 95/1 een voorbehoud had gemaakt met betrekking tot de verenigbaarheid met EG-regelgeving over hetzelfde onderwerp, zoals het Verenigd Koninkrijk heeft gedaan. *(zie noot 4)*

De Raad adviseert in de toelichting op dit punt in te gaan.

b. In de nota van toelichting geeft de regering aan te willen bezien of handhaving van de bepalingen die dienen ter uitvoering van PARCOM-Besluit 95/1 en die niet zijn overgenomen in richtlijn 2002/45/EG wenselijk is. Voorts zegt zij het te betreuren dat Nederland door de richtlijn gedwongen zou kunnen worden verdragsverplichtingen niet na te komen. *(zie noot 5)* Hieruit blijkt impliciet dat de regering van mening is dat in dit geval aan de bepalingen van de richtlijn voorrang toekomt boven de bepalingen van het PARCOM-Besluit. De Raad acht het raadzaam dit standpunt te expliciteren en van een nadere toelichting te voorzien, zulks mede in het licht van de verhouding tussen EG-richtlijnen en besluiten van volkenrechtelijke organisaties, zoals dit in de jurisprudentie van het Hof is neergelegd (bijvoorbeeld EHvJ zaak C-10/61, Commissie/Italiaanse Republiek). Ook dient naar het oordeel van de Raad in de nota van toelichting te worden ingegaan op de gevolgen die het niet naleven van het PARCOM-Besluit voor Nederland kan hebben.

De Raad beveelt aan in de nota van toelichting aan deze punten aandacht te besteden.

2a. Artikel 2 van richtlijn 76/769/EEG maakt een onderscheid tussen enerzijds het op de markt brengen en anderzijds het gebruiken van een stof of preparaat, zoals ook blijkt uit de beperkingen die in de bijlage voor de verschillende daar genoemde stoffen zijn opgenomen. Punt 42, dat door richtlijn 2002/45/EG in de bijlage bij richtlijn 76/769/EEG wordt ingevoegd, bevat alleen een beperking op het op de markt brengen van kgp's ten behoeve van gebruik voor bepaalde doeleinden, maar stelt geen beperkingen aan het gebruik ervan als zodanig. Het huidige artikel 2 Bgp bevat wel (aan Besluit 95/1 ontleende) beperkingen op het gebruik van kgp's. Het Bgp gaat op dit punt dus verder dan de richtlijn.

Aangezien richtlijn 76/769/EEG en richtlijn 2002/45/EG totale harmonisatie beogen is een dergelijke afwijking bij nationale regeling in beginsel niet mogelijk. Artikel 95, vierde lid, van het EG-Verdrag geeft lidstaten evenwel de mogelijkheid om, in geval van harmonisatie, aan de Europese Commissie kennis te geven van de wens om verderstrekkende nationale bepalingen te handhaven. Uit de toelichting blijkt niet of van deze mogelijkheid gebruikgemaakt is. Als dat niet het geval is dient in de toelichting te worden aangegeven waarom niet voor deze mogelijkheid is gekozen, en of wordt overwogen alsnog een kennisgeving als bedoeld in artikel 95, vierde lid, aan de Europese Commissie te doen. De Raad adviseert de toelichting in deze zin aan te vullen.

b. De richtlijn bevat alleen beperkingen voor het op de markt brengen van kgp's wanneer die

bedoeld zijn voor gebruik bij metaalbewerking of voor het vetten van leer. Het ontwerpbesluit daarentegen verbiedt het op de markt brengen van alle kgp's, dus ook voor andere toepassingen. Daarvan wordt echter in het tweede deel van punt 42 van de bijlage bij richtlijn 76/769/EEG, ingevoegd door richtlijn 2002/45/EG, opgemerkt dat de effecten nog door de Europese Commissie moeten worden onderzocht. Het besluit bevat dus, wat het op de markt brengen van kgp's betreft, een verdergaande beperking dan de richtlijn, wat niet is toegestaan gelet op het feit dat deze laatste volledige harmonisatie beoogt. De Raad is van mening dat het besluit op dit punt dient te worden aangepast.

c. Artikel 2 van richtlijn 76/769/EEG verklaart de beperkingen op grond van de richtlijn niet van toepassing indien het op de markt brengen of het gebruik van de desbetreffende stof geschiedt voor onderzoeks-, ontwikkelings- of analysedoeleinden. Het besluit kent een dergelijke uitzondering niet, wat betekent dat er iets wordt verboden wat op grond van de richtlijn niet verboden mag worden. De Raad beveelt aan alsnog een bepaling hieromtrent op te nemen in het besluit.

3. De keuze omtrent het al dan niet handhaven van de beperkingen op het toepassen van kgp's die vervat zijn in het huidige artikel 2 Bgp zal, zo blijkt uit artikel II van het voorliggende besluit, pas worden gemaakt in het koninklijk besluit dat de inwerkingtreding van dit besluit regelt. Dit betekent dat de materiële normstelling over dit onderwerp zal worden geregeld bij koninklijk besluit, niet zijnde een algemene maatregel van bestuur. Dat is in strijd met artikel 24 WMS, dat bepaalt dat regels omtrent (onder meer) het toepassen van de daar bedoelde stoffen worden gesteld bij algemene maatregel van bestuur.

Mede gezien het voorgaande beveelt de Raad aan reeds nu de beperkingen op het toepassen van kgp's die voortvloeien uit PARCOM-Besluit 95/1 te laten vervallen, voorzover zij niet zijn overgenomen in de richtlijn.

De Raad van State geeft U in overweging in dezen geen besluit te nemen dan nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

De Vice-President van de Raad van State

Nader rapport (reactie op het advies) van 20 april 2004

De Raad van State geeft U in overweging in dezen geen besluit te nemen dan nadat met zijn opmerkingen rekening zal zijn gehouden. Hieronder ga ik op de opmerkingen in.

1a. Overeenkomstig het advies van de Raad is in de nota van toelichting ingegaan op de vraag wat de regering heeft ondernomen om te voorkomen dat Nederland in een positie is gekomen dat hetzij een verdragsrechtelijke, hetzij een Europese verplichting niet zal kunnen worden nagekomen.

b. Overeenkomstig de aanbeveling van de Raad is in de nota van toelichting aandacht besteed aan de gevolgen van het niet-naleven van het PARCOM-besluit en aan de verhouding tussen dat besluit en richtlijn 2002/45/EG.

2a. Overeenkomstig het advies van de Raad is de nota van toelichting op dit punt aangevuld.

b. Het ontwerpbesluit beoogde wat het op de markt brengen van kortketenige gechloreerde paraffines betreft geen verdergaande beperking dan de richtlijn. Om dit te verduidelijken is de redactie van het ontwerpbesluit gewijzigd.

c. Conform de aanbeveling van de Raad is in het ontwerpbesluit alsnog een uitzondering voor het op de markt brengen van kortketenige gechloreerde paraffines voor onderzoeks-, ontwikkelings- of analysedoeleinden opgenomen. Ook de nota van toelichting is op dit punt aangepast.

3. De aanbeveling van de Raad om de beperkingen op het toepassen van kortketenige gechloreerde paraffines die voortvloeien uit PARCOM-besluit 95/1 te laten vervallen, voorzover zij niet zijn overgenomen uit de richtlijn, is niet opgevolgd. Reden hiervoor is dat er anderszins tegemoet is gekomen aan het bezwaar van de Raad dat materiële normstelling bij koninklijk besluit wordt bepaald. Hoewel Nederland van mening is dat richtlijn 2002/45/EG slechts het op de markt brengen van kortketenige gechloreerde paraffines ten behoeve van metaalbewerking of voor het vetten van leer harmoniseert en Nederland dus de ruimte heeft om (andere) toepassingen van deze stoffen te reguleren, heeft Nederland zekerheidshalve op 17 januari 2003 de Europese Commissie verzocht toestemming te verlenen voor de handhaving van de bepalingen ter uitvoering van uitsluitend het PARCOM-besluit. Op 16 december 2003 heeft de Europese Commissie het verzoek onder voorwaarden en voor een bepaalde tijdsduur ingewilligd. Aangezien Nederland primair op het standpunt staat dat de Europese Commissie niet bevoegd is beperkingen te stellen aan toepassingen van kortketenige gechloreerde paraffines die in de richtlijn niet geregeld zijn, heeft Nederland op 26 februari 2004 beroep ingesteld bij het Europese Hof van Justitie tegen de beschikking van de Europese Commissie. Hiermee is duidelijk geworden dat het Besluit gechloreerde paraffines WMS voorlopig (in afwachting van een uitspraak van het Europese Hof van Justitie) uitsluitend hoeft te worden aangepast om enkele verdergaande bepalingen van de richtlijn te implementeren.

Ten slotte is van de gelegenheid gebruik gemaakt om een redactionele onvolkomenheid in het Besluit gechloreerde paraffines WMS te corrigeren.

Ik moge U hierbij het gewijzigde ontwerpbesluit en de gewijzigde nota van toelichting doen toekomen en U verzoeken overeenkomstig dit ontwerp te besluiten.

De Staatssecretaris van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer

(1) Trb.1975, 29.

(2) Richtlijn nr.2002/45/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 juni 2002 tot twintigste wijziging van richtlijn 76/769/EEG, PbEG L 177.

(3) Richtlijn nr.76/769/EEG van de Raad van 27 juli 1976 betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen der lidstaten inzake de beperking van het op de markt brengen en van het gebruik van bepaalde gevaarlijke stoffen en preparaten, PbEG L 262.

- (4) OSPAR-Commission, Assessment of implementation of PARCOM-Decision 95/1, p.14.
- (5) Nota van toelichting, paragraaf 3, laatste tekstblok.